

UNIVERSIDAD DE HUÁNUCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**“OSINERGMIN Y SU INEFICACIA DEL PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, FRENTE AL COMERCIO
INFORMAL DE BALONES DE GLP EN LA CIUDAD DE HUÁNUCO”**

Bach. FLORES DURAN, Liliana Francis

Asesor:

Dr. PONCE E IGUNZA, Félix

Huánuco – 2019

RESOLUCIÓN N° 491-2019-DFD-UDH
Huánuco, 10 de mayo de 2019

Visto, la solicitud con Registro N° 093-19-FD formulado por **Liliana Francis FLORES DURAN** solicita la Resolución de Sustentación de Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título Profesional de ABOGADA por dicha modalidad.

CONSIDERANDO:

Que, respecto a las modalidades que ofrece para optar el Título Profesional en la Universidad de Huánuco y estando a lo dispuesto en el Art. 14° del Reglamento General de Grados y Títulos de la UDH (Resolución N° 466-2016-R-CU-UDH del 23 MAY 2016); y habiendo concluido en Plan de Estudios, la petición es atendible favorablemente; en vías de regularización reconociendo la designación a los tres (03) miembros del jurado examinador.

Que, como es de verse en autos, la recurrente cumple con todos los requisitos preestablecidos;

Que, en consecuencia fijase fecha, hora y lugar del desarrollo de la sustentación de Trabajo de Suficiencia Profesional solicitado por la Bachiller **Liliana Francis FLORES DURAN**;

Estando a las atribuciones conferidas al Decano en el Art. 68° de la Ley Universitaria N° 30220, Art. 47°c) del Estatuto Universitario y Resolución N° 571-2013-R-UDH del 25 JUL 2013.

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- **DESIGNAR** como integrantes del jurado examinador de la Bachiller **Liliana Francis FLORES DURAN** a los docentes siguientes:

<i>Dr. Pedro A. Martínez Franco</i>	: <i>Presidente</i>
<i>Abg. Hugo B. Peralta Baca</i>	: <i>Secretario</i>
<i>Mg. Mariella C. Garay Mercado</i>	: <i>Vocal</i>

Artículo Segundo.- Señálese fecha de sustentación del día 15 de mayo de 2019 a horas 9:30 am en el Auditorio de la UDH.

Regístrese, comuníquese y archívese



UNIVERSIDAD DE HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Dr. FERNANDO CORCINO BARRUETA
DECANO

DISTRIBUCION: Vicerrector, Fac. Derecho, Programa de Derecho, Consejo de Facultad, Archivo
FCB/znn



UNIVERSIDAD DE HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

ACTA DEL TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

En la ciudad de Huánuco, siendo las 9:30 am horas del día Quince del mes de mayo, en cumplimiento de lo señalado en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad de Huánuco, se reunieron: El Secretario Académico de la Facultad: Derecho y Ciencias Políticas y el Jurado Calificador nombrados mediante Resolución Nº 491-2019-DEO-UDH integrado por los docentes:

<u>Dr. Pedro A. Martínez Franco</u>	presidente
<u>Abg. Hugo B. Peralta Boga</u>	Secretario
<u>Mg. Mariella C. Gray Mercado</u>	Vocal, para

calificar el **Trabajo de Suficiencia Profesional** solicitado por la Bachiller Liliana Francis Flores Duran para optar el Título Profesional de Abogada

Dicho acto de sustentación se desarrolló en dos etapas: exposición y absolución de preguntas, procediéndose luego a la evaluación por parte de los miembros del Jurado.

Habiendo absuelto las objeciones que le fueron formuladas por los miembros del Jurado y de conformidad con las respectivas disposiciones reglamentarias, procedieron a deliberar y calificar, declarándolo (a) aprobado por unanimidad con el calificativo cuantitativo de regular y cualitativo de (12) Doce.

Siendo las 11:30 am horas del día Quince del mes mayo del año 2019, los miembros del Jurado Calificador firman la presente Acta en señal de conformidad.


.....
Presidente


.....
Secretario


.....
Vocal

DEDICATORIA:

El presente trabajo dedico a Dios;
por haberme otorgado vida y
permitirme el haber llegado hasta
este momento tan importante de
mi formación profesional.

A mi hijo Bruno Mateo que ha sido
y será la motivación más grande
de mi vida, a mis padres, Octavio
y Leonarda por todo su amor,
apoyo y sacrificada labor.

AGRADECIMIENTO:

Mi mayor reconocimiento a la prestigiosa Universidad de Huánuco, por formar profesionales competentes e idóneos.

Me van a faltar páginas para agradecer a las personas que se han involucrado en la elaboración de este trabajo, pero merecen toda mi gratitud especial mis padres, mi abuela, mis hermanos y sobre todo a mi esposo Rafael que con su gran afán me ayudaron a concluir mi carrera universitaria.

INDICE

DEDICATORIA.....	.04
AGRADECIMIENTO.....	.05
ÍNDICE.....	.06
INTRODUCCIÓN.....	.07
RESUMEN.....	.09
 CAPÍTULO I	
ASPECTOS DE LA ENTIDAD RECEPTORA.....	.10
 CAPÍTULO II	
ASPECTOS DEL ÁREA O SECCIÓN.....	.14
 CAPÍTULO III	
IDENTIFICACIÓN DE LA SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.....	.17
 CAPÍTULO IV	
APORTES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA.....	.61
CONCLUSIONES.....	.64
RECOMENDACIONES.....	.66
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	.67

INTRODUCCION

La informalidad es sin duda la incapacidad que tiene el estado frente a las necesidades básicas de las personas que no tienen un ingreso por falta de trabajo, ahora bien la deslealtad y el incumplimiento en el sector de hidrocarburos se ha vuelto un fenómeno evidente que vemos con más constancia en el día a día, esto nos conduce a una inestabilidad social imperfecta.

El presente trabajo de investigación versa sobre la existencia de agentes informales dedicados a la venta de forma ilegal de balones de gas licuado de petróleo o también denominados GLP. Este es un componente básico empleado por muchas familias en Huánuco y en todo nuestro país, no solo para uso doméstico sino también para uso móvil y otros.

Este tipo de comercialización informal, ha creado un riesgo latente para la población Huanuqueña, porque no cumplen con los requisitos necesarios establecidos según la resolución de consejo directivo OSINERGMIN N° 146-2012-OS/CD (MODIFICADO por RCD N° 015-2013-OS/CD), para poder expendir dichos balones de GLP, debido a esto se puede ocasionar fatalidades irreparables contra la vida, el cuerpo, la salud, a la propiedad, al medio ambiente, etc. Además estos balones de GLP que están siendo vendidos no prestan ninguna garantía al usuario en cuanto a la calidad y cantidad despachada sea la correcta.

También expondremos la ineficacia del procedimiento administrativo sancionador (PAS), por el cual OSINERGMIN no ha podido erradicar dicha comercialización, pese a su normativa sancionadora.

Por ello, en dicha investigación daremos a conocer que la informalidad se acrecienta debido a la mala legislación jurídica, como también el accionar condescendiente de los organismos e entidades estatales, públicas tales como la Municipalidad, la SUNAT, El Ministerio de Transporte y la Policía Nacional del Perú.

En efecto, la informalidad se extiende, porque los agentes comercializadores al estar frente a una expectativa de detección muy escasa y sanciones poco disuasivas, ven el panorama muy atractivo para que puedan realizar sus actividad ilegales como el de comercializar, sin tener la más mínima conciencia de lo que puede acarrear dicha actividad.

En consecuencia diremos que es importante la correcta aplicación y adopción de medidas acorde a la realidad de cada lugar, como también la implementación de normas que posibiliten que las funciones desarrolladas que están al margen de Ley disminuyan y no se acrecienten.

El cuerpo del trabajo se ha dado en capítulos los cuales contiene: Capítulo I, los ASPECTOS DE LA ENTIDAD RECEPTORA, como el Nombre, rubro, dirección y reseña histórica. En el capítulo II, los ASPECTOS DEL ÁREA O SECCIÓN, se indicaran los objetivos generales y específicos, así como también las formas de ingreso, pautas de atención, y el protocolo de validación del caso. CAPITULO III, IDENTIFICACIÓN DE LA SITUACIÓN PROBLEMÁTICA, este capítulo contiene todos los conceptos investigados para la explicación del problema a desarrollar. CAPITULO IV, nos enfocamos netamente a los APORTES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA, daremos según lo analizado e investigado ciertos criterios en el aspecto promocional de prevención y en el aspecto legislativo.

Por ultimo concluiremos con las conclusiones y recomendación del trabajo de suficiencia profesional que elaboramos.

RESUMEN

Para hacer posible esta investigación he tomado en cuenta todos los aspectos del trabajo desarrollado, para que se pueda determinar la viabilidad de aportar con el crecimiento del proyecto y de esta forma lograr llegar a buen puerto. Dicha investigación está encuadrada en el derecho público, específicamente en el derecho administrativo y su objetivo es demostrar la ineficacia del procedimiento administrativo sancionador de Osinergmin que tiene frente a la comercialización informal de balones de GLP, que están dentro del área de hidrocarburos de la región Huánuco 2017 - 2018.

En el desarrollo del presente trabajo, hemos planteado las siguientes preguntas; que hemos ubicado en las pautas de atención, ¿Cuáles son los motivos para la persistencia de la informalidad en la comercialización de balones de GLP en locales de venta no autorizados en el Distrito de Huánuco?; ¿Cuáles son los defectos o fallas normativas que tiene Osinergmin en el proceso de supervisión y fiscalización, para que determine el inicio al procedimiento administrativo sancionador? y ¿Cuáles son los vacíos legales o defectos de Osinergmin para la aplicación del procedimiento administrativo sancionador en los casos de comercialización de balones de GLP en locales de venta no autorizados en el Distrito de Huánuco? Asimismo determinaremos las respuestas en el protocolo de validación del caso.

Para terminar, los datos recopilados se han escogidos minuciosamente, los expedientes sobre “PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR” de OSINERGMIN que fueron la fuente principal. Asimismo diremos que la meta de búsqueda fue investigar conceptos que ayuden a la explicación del trabajo desarrollado, como el porqué de la informalidad y la ineficacia del organismo supervisor OISNERGMIN ante esta situación en la región Huánuco.

CAPITULO I

ASPECTOS DE LA ENTIDAD RECEPTORA

1.1. Nombre o Razón Social:

Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN.

1.2. Rubro:

Energía y Minería.

1.3. Ubicación / Dirección:

Oficina Regional Huánuco Jr. General prado n° 941

1.4. Reseña Histórica:

Osinermin es conocido como, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, una institución pública encomendado a supervisar y regular que las industrias del sector de energía, minería e hidrocarburos efectúen el cumplimiento de los mandatos legales para las labores que realicen.

Mediante la Ley N° 26734, promulgada el 30 de diciembre de 1996 y publicada el 31 del mismo mes y año, así se crea dicho organismo con el nombre de OSINERG. Iniciando así el ejercicio de sus funciones otorgadas el 15 de octubre de 1997, supervisando que las empresas eléctricas y de hidrocarburos brinden un servicio permanente, seguro y de calidad.

Con la Ley N° 28964 en el 2007, se amplía su labor en el subsector de minería de esta forma cambia su denominación a OSINERGMIN. Es por esa razón, que pasa a supervisar que las industrias mineras acaten y efectúen cumplimiento al momento de realizar sus actividades de forma segura y saludable.

Osinergmin tiene facultad de autonomía tales como: técnica; funcional; económicas; administrativa y financiera. Asimismo posee personalidad jurídica de derecho interno - público. Las funciones de regular y de supervisiones de este organismo público se guían por principios técnicos, así colabora con el progreso energético de nuestro país y la protección de los intereses de la población.

- **La iniciativa para un mejor control:**

En la década de los 90, el mercado de hidrocarburos vivía una situación caótica. A causa de la ilegalidad que estaba dominando la extensa cadena de comercialización de hidrocarburos en todo el país.

En 1999, el presidente de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), solicitó al presidente del Osinergmin a ejecutar acciones que permitan combatir la informalidad del sector, y de esa forma asistir a la SUNAT a realizar una labor de percepción de tributos mucho más eficiente.

Es así entonces, que con el fin de disminuir la informalidad, ejecutan formalidad con ayuda de la SUNAT. Creando así una serie de documentación el cual sería el punto de partida para el desarrollo de la herramienta digital, el cual agrupa a todas las cadenas de comercialización en el área de hidrocarburos conocida en ese entonces y hoy también como el Sistema de Control de Órdenes de Pedidos (SCOP).

Desde este momento es donde se le otorga la responsabilidad del plan a la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos; quienes elaboran un inicial diseño. De esta forma emerge el primer esbozo del proyecto que fue derivado a la SUNAT como un inicio de partida. Este proyecto ha tenido un determinado tiempo para su aplicación y ejecución.

mediante Resolución de Consejo Directivo Organismo Supervisor de la Inversión en Energía - OSINERG N° 048-2003-OS/CD, emito el 17 de marzo del año 2003, se admite el Sistema de Control de Órdenes de Pedido (SCOP), donde están comprometidos a cumplir y a acatar las formalidades establecidas, los Distribuidores Mayoristas, Minoristas y Consumidores Directos de Combustibles Líquidos.

La (GFHL) Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos y la Oficina de sistemas desarrollan la plataforma informática del SCOP que soporta el proceso comercial de los administrados a nivel nacional.

Con respecto a la organización, este organismo tiene una estructura funcional jerárquica piramidal, la unidad de mando está centralizada en la Gerencia General. A la cabeza de la organización se encuentra el Consejo Directivo, y niveles más abajo se encuentran las Gerencias de Regulación de Tarifas, Supervisión de Energía y Supervisión de Minería. Cabe señalar

que, en la Gerencia de Supervisión de Energía, la División de Supervisión Regional se encuentra administrada por las Oficinas Regionales que están ubicadas en cada departamento de nuestro país.

CAPÍTULO II

ASPECTO DEL ÁREA O SECCIÓN

El trabajo de investigación se abordó en el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería- OSINERGMIN, en la sede regional Huánuco, la forma de ingreso para alcanzar los objetivos es la de analizar veinte (20), expedientes entre ellas de multas, sanciones y fiscalizaciones en la región Huánuco, sobre comercialización informal de hidrocarburos balones de GLP.

Asimismo daré a conocer las funciones que realice en el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN, la cual fue como practicante profesional en el área de comunicaciones y atención al usuario, a continuación describiré las funciones realizadas.

Recepción de reclamos, orientación al procedimiento de reclamo en primera y segunda instancia, ingreso de denuncias de electricidad e hidrocarburos de acuerdo a las directivas de OSINERGMIN. ingresos de expedientes de solicitud de registros de hidrocarburos, seguimientos de expediente tramitados de registro, modificación, suspensión y otros. Como también brindar información de los plazos concernientes a cada solicitud.

2.1. AREA DE ADMISION

2.1.1. OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

- Establecer porque el Procedimiento administrativo sancionador de Osinergmin es ineficaz contra la informalidad en la comercialización de Balones de gas de GLP en la ciudad de Huánuco.

OBJETIVO ESPECIFICO

- señalar las causas y la persistencia de la informalidad en la comercialización de Balones de gas de GLP en locales de venta informales en la ciudad de Huánuco.
- especificar los vacíos legales, defectos normativos del procedimiento administrativo sancionador aplicado por Osinergmin en la comercialización de Balones de gas de GLP en locales de venta informales en la ciudad de Huánuco.

2.2. FORMAS DE INGRESO:

La forma de ingreso para alcanzar dichos objetivos de investigación es la de analizar veinte (20), expedientes de procedimiento administrativo sancionador, sobre casos de comercialización de balones de GLP en locales de venta no autorizados en la región de Huánuco.

2.3. PAUTAS DE LA ATENCIÓN:

- ¿Cuáles son los motivos para la persistencia de la informalidad en la comercialización de balones de GLP en locales de venta no autorizados en el Distrito de Huánuco?
- ¿Cuáles son los defectos o fallas normativas que tiene Osinergmin en el proceso de supervisión y fiscalización, para que determine el inicio al procedimiento administrativo sancionador?

- ¿Cuáles son los vacíos legales o defectos de Osinergmin para la aplicación del procedimiento administrativo sancionador en los casos de comercialización de balones de GLP en locales de venta no autorizados en el Distrito de Huánuco?

2.4. PROTOCOLO DE VALIDACIÓN DE CASO

- La causa y permanencia de la informalidad se ve influenciada por el ambiente en el cual se desenvuelven los agentes informales, como son los tramites complejos y dilatorios; la falta de noción que tiene el comercializador del procedimiento para formalizarse, el factor cultural, la irregularidad del procedimiento de supervisión y fiscalización, defectos en la regulación e inicio del procedimiento administrativo sancionador, omisión y sanciones poco disuasivas que no logran controlar ni reducir la informalidad.
- La supervisión y fiscalización presenta deficiencias normativas en su regulación y aplicación puesto que no cuenta con un procedimiento instituido que permita localizar, establecer, identificar, controlar e intervenir exclusivamente a los locales informales que comercializan los balones de GLP conllevando que el procedimiento administrativo sancionador sea ineficaz y no se efectué a su propósito.
- La normativa de OSINERGMIN al momento de aplicar el procedimiento administrativo sancionador (PAS), este se muestra con fallas y vacíos legales tales como; omisión en la imposición de sanciones, aplicación de sanciones poco disuasivas, la no incautación de bienes (*balones de GLP*) y dilación del plazo fijado que determina el inicio del proceso administrativo sancionador hasta su término mediante una resolución emitida.

CAPITULO III

IDENTIFICACIÓN DE LA SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

La informalidad no es un tema desconocido en nuestro país, ya vivimos con este desorden que se origina por múltiples factores socio-económicos; de esta manera se ha implantado en los diferentes sectores de nuestra economía, transformándose así en un problema estructural del estado. En el sector de hidrocarburos, sobre la comercialización ilegal de balones de GLP, la informalidad existe y está generando riesgos en la seguridad de nuestra población Huanuqueña.

Los Locales de venta informales como problema principal y latente, donde se comercializa de forma ilegal los balones de GLP o también conocidos como balones de GAS, los riesgos que representa esta actividad ilícita, que se viene acrecentando a razón de herramientas y disposiciones legales ineficaces que sancionan como también regulan la comercialización informal.

Las cifras de la venta informal de los balones o también conocidos como cilindros de GLP no son precisos, pero el panorama no es nada favorable. A pesar de los operativos, existen personas que improvisan la comercialización en ayuntamientos donde no se cumple con requisitos de

seguridad, no existe control en estos recintos improvisados, la gran parte de los agentes que comercializan no cuentan con ningún tipo de licencia ni tampoco registro para funcionar, los locales ilegales fiscalizados y clausurados vuelven a comercializar los balones de GLP.

La venta informal de balones de gas es algo complicada de detectar por la misma situación informal como se expende, a veces están en bodegas camufladas, casas cerradas que hacen pedidos a domicilio, incluso cocheras y otros tipos de locales.

Ahora bien existe el riesgo de que los usuarios adquieran cilindros de GLP de mala calidad, peso inexacto, por no cumplir con los estándares que establecen la norma. También en temas de seguridad los cilindros que cuentan con un tiempo de más de 30 años de uso podrían estar marcados, rotos que significaría fugas. Uno de los problemas más serios, sería que en caso de una fatalidad, en esos puntos de comercialización los agentes no cuentan con pólizas de seguros y tampoco se encuentran a los responsables.

Esto sucede porque Osinergmin tiene un marco jurídico donde las sanciones derivadas de un proceso administrativo sancionador presentan vacíos normativos en su aplicación, asimismo las sanciones estipuladas dentro de este acervo legal son ineficaces en su imposición, ya que no logran controlar ni disminuir la informalidad; al respecto la institución de Osinergmin ejecuto acciones e implemento una serie de herramientas con el fin de hacerle frente a la informalidad; sin embargo, en la actualidad a pesar de existir estrategias establecidas, políticas legales y un marco normativo instituido, la comercialización informal de balones de gas sigue presente en el día a día de la población huanuqueña acrecentando las posibilidades de riesgo y peligro común, caracterizado principalmente por una carencia en la posibilidad de prever externamente las situaciones de riesgo, es decir; Osinergmin mediante la aplicación de un procedimiento administrativo sancionador (PAS) ineficaz y la imposición de sanciones como la clausura y suspensión de actividades permite que los establecimientos informales intervenidos conserven los cilindros de GLP y los materiales que usan para dicha actividad; creando una

real circunstancia de peligro que amenace o ponga en riesgo la integridad de la población.

Es por esta razón que la investigación presente estará encaminada en buscar las causas de la informalidad en el sector de hidrocarburos específicamente en la venta de balones de gas y determinar las falencias normativas, vacíos legales en el proceso de supervisión, fiscalización y procedimiento administrativo sancionador.

3.1. SITUACIÓN PROBLEMÁTICA EN EL ASPECTO CULTURAL

La presente investigación de suficiencia profesional tiene como sustento teórico, las denuncias que fueron registradas en la oficina regional Huánuco de OSINERGMIN, como también los expedientes de procedimiento administrativo sancionador que han sido seleccionados cuidadosamente por la investigadora para poder explicar los diferentes situación, conceptos y sus definiciones que fueron utilizados y aplicados, los cuales permitieron elaborar algunos aspectos teóricos durante la investigación entre ellos tenemos:

3.2. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

El procedimiento administrativo es la vía formal de la sucesión de actos en que se precisa en la intervención administrativa para la ejecución de un fin; tiene por objetivo fundamental la emisión de un acto administrativo al servicio de intereses común y no inevitablemente la resolución sobre una intensión diferente, como suele pasar en los procesos. A diferencia de la actividad privada, la actuación pública necesita seguir los cauces formales, más o menos estrictos, que formen la garantía de los habitantes en el doble sentido de que la intervención es acorde con el ordenamiento jurídico, que ésta puede ser entendida y fiscalizada por los ciudadanos.

El procedimiento administrativo se conforma como una instrumento a la prestación de la eficacia de la Administración, ya que le ayuda para exigir todos los hechos sobresalientes y fundamentos jurídicos de la decisión, y al mismo momento como una garantía que tiene el individuo de que la Administración no va a actuar de un modo arbitrario, sino con objetividad, neutralidad y acompañando a las pautas del procedimiento fijado en las normas, que por otra parte el administrado puede entender y en el que puede participar cuando en él se dé un conflicto, controversia o desacuerdo de asuntos que afecten a sus derechos o intereses. Ambas actuaciones del procedimiento son especialmente significativas cuando la Administración actúa potestades discrecionales, ya que el procedimiento seguido y el expediente con él constituido servirán para la inspección judicial de la intervención administrativa.

El Procedimiento Administrativo está regulado y reglamentado esencialmente por las leyes específicas de cada país dentro del derecho administrativo.

3.2.1. EVOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN EL PERÚ

El DR. (MARCO A. CABRERA – 2005) .En los inicios de la República, no existían en el Perú las nociones de procedimiento administrativo y de acto administrativo. Como consecuencia de ello, durante muchos años la Administración Pública tramitó los expedientes en forma desordenada y empírica. A la carencia de un reglamento procesal genérico en cada institución, los funcionarios seguían prácticas administrativas inconexas y heterogéneas, empleando los criterios generales del procedimiento civil común.

Las entidades públicas trabajaban en forma aislada, regulando los procedimientos por la costumbre o por actos rara vez publicados o de difícil obtención. En consecuencia, los intereses de los particulares se hallaban desamparados en los casos en que eran heridos por actos arbitrarios de la administración.

Las principales causas para ello, eran la deficiencia y el desorden de la legislación que normaba los actos administrativos. Como consecuencia de dicha situación, las autoridades se excedían en sus atribuciones, contribuyendo a la inseguridad de los derechos de los particulares en sus relaciones con la Administración Pública. Sin embargo, como un atisbo de lograr un cambio, el 14 de enero de 1843, se dio un Decreto Supremo que disponía que en las solicitudes debiera indicarse el nombre completo, tratando de erradicar de esta forma el abuso de presentar recursos y dirigir comunicaciones firmándose sólo con iniciales. Obsérvese que esta disposición estaba dirigida a obligar a los administrados, pero no corregía la actuación de la Administración.

Recién, el 21 de marzo de 1879 se emitió una Resolución Suprema dictando medidas para evitar la paralización de la tramitación de expedientes administrativos por la demora en la evacuación de informes.

Con la aprobación del D.S. N° 006-67-SC, reglamento de normas generales de procedimientos administrativo el (11-11-67) se inició la fase caracterizada por la codificación parcial del derecho administrativo procesal, sentado las bases para la judiciabilidad en la actuación administrativa del estado.

El procedimiento administrativo en el Perú tiene una larga historia caracterizada, en primer lugar, por una etapa de concentración y segunda de dispersión normativa.

3.2.2. PRINCIPIOS ESPECIALES

La ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General - 2017 nos brinda claros principios con acorde a la facultad sancionadora de todas las entidades las cuales rigen su aplicación;

Los principios especiales haremos mención a continuación.

a) Legalidad: Este principio es el más notable en todas las ramas del derecho, debido a la seguridad jurídica que provee y en el caso preciso del procedimiento administrativo, se refiere ante un procedimiento todas las autoridades administrativas (*Servidores, Funcionarios Públicos, etc.*) los elementos de la Administración Pública, deben diseñar su actuación en base a la forma de legalidad del Ordenamiento Jurídico para los fines que les fueron atribuidas.

Este principio de Legalidad o Primacía de la Ley, nos hace alusión que la Administración Pública no puede comportarse de una manera autoritaria sin considerar los mecanismos legales, sin embargo, su actuación debe hallarse en el marco normativo comprendido en la Constitución y las Leyes establecidas en un Estado de Derecho.

b) El Debido procedimiento: es de aplicación universal, es utilizado en los países democráticos, o sea, donde se acata la institucionalidad y el estado de derecho teniendo en cuenta que este se encuentra en vinculación con el respeto a la Constitución en cada país.

Por ello no se puede permitir, imponer sanciones sin que se haya gestionado o tramitado el procedimiento, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen a la actuación de la facultad sancionadora se deben establecer con la debida separación entre la etapa instructora y la

sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

c) Razonabilidad: las autoridades deben disponer que la comisión del comportamiento sancionable no resulte más provechoso para el infractor que acatar las normas infringidas o asumir el castigo o pena. Por ello las decisiones de la autoridad administrativa, deben acondicionarse dentro de los límites de la facultad asignada, de la misma manera sosteniendo la debida proporción entre las formas para emplear y los fines públicos que deba tutelar observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

Criterios:

- El beneficio ilícito resultante por la participación de la falta;
- La probabilidad del descubrimiento o detección de la infracción;
- La gravedad del daño al interés público y/o bien Jurídico protegido;
- El daño económico causado;
- La reiteración, por la participación de la misma infracción dentro del plazo de un año desde que se emitió la resolución que sancionó la inicial infracción.
- Las eventualidades de la comisión de la infracción,
- La existencia o no de intención del proceso del infractor.

d) Tipicidad: En este principio solo se establecen las conductas sancionables, administrativamente las infracciones dispuestas claramente en las normas con categoría de ley mediante su homologación como tal, sin aceptar el entendimiento extensivo o analogía. Las disposiciones reguladas de crecimiento pueden precisar o graduar aquellas dirigidas a reconocer los comportamientos o decretar sanciones, sin fundar nuevas conductas que están establecidas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria. A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados que den ejecución o cumplimiento a las obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

e) Irretroactividad: Es uno de los principios más fundamentales que rigen en la aplicación de la ley como también a un estado de derecho, es la irretroactividad de las normas que se expidan. Esto quiere decir que esta no debe tener consecuencias hacia atrás en el tiempo; sus efectos, consecuencias solo operan después de la fecha de su promulgación, de esta forma brinda seguridad jurídica. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

Por consiguiente son aplicables a las disposiciones sancionadoras actuales, vigentes, en el instante de incidir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean mucho más favorables. Las disposiciones

sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto benefician al presunto culpable o al infractor, tanto en lo descrito a la tipificación de la infracción como a la sanción y sus plazos de prescripción, incluso al respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

f) Concurso de Infracciones: Cuando un mismo comportamiento califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

g) Continuación de Infracciones: En este principio para decidir la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en una figura continua, se requiere que hayan transcurrido un plazo de (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

Las entidades, bajo sanción de nulidad, no podrán atribuir el supuesto de continuidad y/o la imposición de la sanción respectiva, en los siguientes casos: según la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General- 2017.

- Cuando este se encuentre en mero trámite de un recurso administrativo, interpuesto dentro del plazo establecido contra el acto administrativo mediante el cual se impuso la última sanción administrativa.
- Cuando el recurso administrativo interpuesto no hubiera recaído en acto administrativo firme.
- Cuando la conducta que determinó la imposición de la sanción administrativa original haya perdido el carácter de infracción administrativa por modificación en el ordenamiento.

h) Causalidad: La obligación, responsabilidad debe recaer en quien efectúa la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

i) Presunción de Licitud: Las entidades, organismos deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

j) Culpabilidad: La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

k) Non Bis In Ídem: No se podrán aplicar sucesiva o coexistentemente una pena y una sanción administrativa en casos en que se aprecie la identidad del sujeto por el mismo hecho y fundamento. Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas. (Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, 2017).

En síntesis mencionaremos al respecto que la potestad sancionadora es aquella facultad de la administración pública de imponer sanciones y castigos, que usa para su efecto un procedimiento administrativo, comprendida la sanción como la aplicación de una pena a un administrado a causa, consecuencia de un comportamiento ilícito realizado.

3.3. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR (PAS)

De una forma explícita podríamos decir que es una sucesión o serie de actos a través de cuales emplean las administraciones públicas para ejercer su potestad sancionadora.

Es por esta razón que dicho procedimiento tiene como fin de ser garantista de derechos para los administrados en tanto que supone el repudio a las sanciones impuestas. En efecto, la potestad sancionadora asignada a la Administración Pública, debido a que se castiga la comisión de infracciones administrativas, debe ejercerse con un procedimiento reglamentado normativamente.

Ahora bien, mencionaremos que el procedimiento mismo, es un respaldo, particularidad de un Estado de Derecho. Porque la misma objeto a una serie de principios materiales y formales.

3.3.1. POTESTAD SANCIONADORA

La Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, en el Capítulo II del Título IV, nos da la regulación del denominado procedimiento sancionador, estimándolo como un procedimiento administrativo especial. A través de este cauce procedimental, la Administración ejerce su potestad sancionadora restringida por una serie de principios previstos en el artículo 230° en la Ley N° 274447, estos crean una garantía para los particulares así como pautas interpretativos para el perfecto y preciso desempeño de la potestad sancionadora.

Según (Morón, Juan, 2008, 631). Señala que el procedimiento sancionatorio es el acervo de acciones concatenados que deben seguirse para imponer una sanción administrativa, dicho procedimiento tiende fundamentalmente a cumplir dos objetivos. En inicio, establece un dispositivo de corrección de la acción administrativa, desde que permite al órgano con potestad sancionadora comprobar fehacientemente si es que ha cometido algún ilícito; y, en segundo término, es el medio que asegura al presunto infractor, actuar su derecho de defensa, exponiendo, probando lo que le sea más conveniente y controlando dicha actuación inquisitiva de la Administración.

Asimismo, de que si en el procedimiento administrativo sancionador se transgreden los derechos del administrado, el acto que aplique a la sanción devendrá en nulo.

3.3.2. SUJETOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

En concordancia con el numeral 1 del art. 235° de la Ley N° 27444, el procedimiento administrativo sancionador es iniciado de oficio, ya sea por propia decisión o como resultado de un orden superior, solicitud motivada de otras entidades o órganos, o por denuncia. De lo señalado se finaliza que en todo procedimiento sancionador siempre habrá, como mínimo, dos implicados o partícipes, tales como: la Administración y el particular a quien se atribuye la infracción.

3.3.3. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

El procedimiento administrativo sancionador (PAS), ha sido descrito como el conglomerado o conjunto de trámites y formalidades que debe contemplar la Administración para conducir la instrucción de su poder sancionador y brindar garantías a los administrados a quienes se les impute la participación de una infracción administrativa. Por ello, el procedimiento de dicho acto administrativo sancionador se encuentra normado en el art. 235° de la Ley N° 27444 donde se establecen las etapas de iniciación, instrucción y terminación que todo procedimiento sancionador debe seguir.

Por consiguiente, se explicarán minuciosamente cada una de las fases mencionadas:

a) Etapa de Instrucción Preventiva:

En esta etapa, la Ley N° 27444 en el numeral 2, del art. 235°, hace referencia a las actuaciones previas; esto con el único propósito de determinar preliminarmente, que existan

circunstancias justificativas para formalmente dar inicio al procedimiento administrativo sancionador, en efecto las autoridades administrativas con competencia para investigar los actos presuntamente indebidos, tiene la capacidad de iniciar dichas actuaciones previas. Así pues, las mismas que estarán destinadas a actuar la convicción y evidencia necesaria a fin de detallar con mejor precisión los sucesos susceptibles de motivar el procedimiento, reconocer a los presuntos involucrados, las circunstancias relevantes del caso, y la evidencia que será necesariamente actuada durante el desarrollo del procedimiento sancionador. Sólo se refiere a una búsqueda para demarcar mejor el perfil del caso, para sustanciar el procedimiento más concisamente.

En relación a las implicaciones, en caso que no se llegara a identificar materia investigable, es en aquel momento en que se da el archivamiento de la instrucción preliminar o previa a un acto expreso y motivado. Cabe agregar, sin duda que por naturaleza propia de esos actos preliminares, no forma parte del procedimiento sancionador, siendo sólo antecedente o un precedente que no detendrá la plaza de prescripción.

b) Acto de inicio:

En la Ley N° 27444, en su numeral 1 del artículo 235° precisa a la etapa de inicio del PAS (Procedimiento Administrativo Sancionador), el cual se conforma en un acto administrativo - resolución, que sirve de la delimitación de la potestad sancionadora que se activa. Asimismo este hecho debe de comprender la identificación de los antecedentes los cuales motivan a la apertura, de los administrados que probablemente serán sancionados, la exposición breve de los hechos, la norma legal que resguarda el inicio del procedimiento, de ser el caso, la adopción de las medidas provisionales. Asimismo,

se debe tener presente la ejecución de entrega de esos datos, debiendo informarse en la notificación, en el plazo estimado de duración, derechos y deberes para con el procedimiento.

c) Notificación del cargo e instrucción del procedimiento:

Bueno ahora, de forma agrupada con la notificación del acto de iniciación se debe ponerse de conocimiento del administrado el cargo que se requiere se absuelva, de la misma forma o una clase de imputación provisional, brindándole un plazo no menor de 05 días hábiles para que pueda efectuar su respectivo descargo; puesto que está en el actuar de su derecho a la defensa.

Al respecto el instructor del procedimiento a seguir, deberá ejecutar de oficio toda la evidencia que sea necesaria para poder obtener toda la verdad material del caso.

d) Terminación:

Así pues, una vez ya terminado la etapa instructora destinada a la recolección de pruebas, entonces la autoridad competente resuelve la imposición de una sanción o la inexistencia de una infracción, no sin antes, elaborar la propuesta de resolución.

3.4. LA INFORMALIDAD

Definición:

Es una respuesta tergiversada porque la informalidad supone una asignación de recursos netamente escasos que implica la pérdida, de una forma parcial, de las ventajas que brinda la legalidad tales como: la seguridad policial y judicial, el acceso al crédito formal, y

etc. Por tratar de eludir el mandato y control del estado, sin embargo varias empresas informales siguen siendo empresas pequeñas con un tamaño mínimo al óptimo, debido a esto hacen uso de canales ilícitos para conseguir, distribuir bienes y servicios, a su vez tienen que utilizar recursos continuamente para encubrir sus actividades.

Dentro de este marco, el sector informal produce un factor externo dañino la cual se agrega a su efecto desfavorable sobre la eficiencia: no obstante las actividades informales congestionan, como también emplean la infraestructura pública sin cooperar con las incorporaciones tributarias necesarios para abastecerla. Puesto que la infraestructura pública completa la contribución del capital privado en el desarrollo de la producción, la realidad de un sector informal de gran tamaño implica desde cualquier punto de vista un menor incremento de la productividad.

La OIT – (Organización Internacional del Trabajo), la economía informal se refiere a todas las actividades económicas realizadas por trabajadores y unidades económicas que no están total o parcialmente cubiertas por acuerdos formales. Sus funciones no están incorporadas en la legislación lo que compromete a que: a) están actuando fuera del peso de la ley, b) la ley no es aplicada o c) la ley desincentiva su cumplimiento porque es inapropiada, burocrática o impone costos excesivos.

El autor (Hernando de Soto, 1989) puntualizo la informalidad de tal forma, como el conjunto de empresas, productores y ocupaciones que actúan fuera de los rangos legales y normativos que hacen funcionar la actividad económica. Así, el ser ilegal informal se figura como estar libre tanto de las imposiciones tributarias, como del cumplimiento de la normativa lícita, pero además se implica a no contar con el apoyo y servicios que el Estado pueda ofrecer.

Por su parte (Tello, 2015) señala sobre la informalidad, que surge cuando los valores, costos de circunscribirse al ámbito legal y normativo de un país son superiores a los beneficios que ello conlleva. La formalidad implica costos tanto en términos de ingresar a este sector; largos, difíciles y costosos tramites de inscripción y registro como en términos de continuar dentro del mismo pago de impuestos, cumplir las normas referidas a beneficios laborales y ganancias remuneradas, el manejo ambiental, salud entre otros.

Desde el enfoque del Sr. (Loayza N, 1997) indica que la decisión de ser informal se deriva de un proceso de elección racional por el cual los agentes evalúan los costos y beneficios de la informalidad. Por ello, los agentes hacen la valoración de dos tipos de costos: de acceso y permanencia. Los costos de acceso abarcan los gastos incurridos para la obtención de licencias y/o permisos, así como también el costo de oportunidad del tiempo utilizando para poder formalizar con los requisitos legales o administrativos; los costos de permanencia están afiliados a impuestos, regulaciones y/o requisitos burocráticos.

Según el DIRECTOR DEL INSTITUTO DEL PERÚ DE LA USMP (Richard Webb, 2015) la informalidad es un pensamiento central para aclarar la considerable parte de los males que aqueja a nuestra sociedad, como la corrupción, el crimen, la falta de partidos políticos, el incremento excesivo de pequeñas empresas, el desamparo laboral de los subordinados - trabajadores, la poca recaudación, el desorden del tráfico, la limitada productividad empresarial y, por lo tanto, la persistente pobreza nacional. Otra explicación para nuestro nivel tan alto de informalidad es la extraordinaria diversidad de la economía peruana, diversidad reconocida en la multiplicidad de regímenes especiales y de excepción, aunque poco contribuyen en la formalización, como se ha visto en la casi nula victoria frente a la minería informal.

Finalmente, (Cárdenas Dávila, 2010) señala que los empresarios informales que se encuentran desarrollando estas actividades de modo informal tendrán que invertir gran cantidad de esfuerzo para evitar ser descubiertos y ser sancionados por operar al margen de la ley. En este sentido el costo ahorrado en cumplir con los requerimientos legales será empleado en desarrollar estrategias para no ser descubiertos y sancionados.

3.4.1. LA INFORMALIDAD EN EL PERU

La informalidad es un fenómeno complicado que nos encamina a un equilibrio social no perfecto en donde los actores sociales participantes, como son: (trabajadores, empresas y microempresas) los hemos mencionado se quedan desamparados en términos de salud y empleo. Lo que hace se restrinja el desarrollo del país, esto se da en efecto a la millonaria evasión de impuestos.

FACTORES PRINCIPALES:

- a. Impuestos laborales:** se refieren al monto de los impuestos y contribuciones obligatorias que son exigibles al trabajo o labor pagada por la empresa.
- b. Mala legislación en seguridad social:** ante todo precisaremos sobre la seguridad social, el cual es un acervo de normas y principios elaborados por el Estado con la finalidad de resguardar las situaciones de necesidad, de los sujetos indistintamente de su vinculación profesional con un empresario, así como también de su aportación o no al sistema. Es por esta razón que seguridad social es aquella que protege y avala la relación jurídica de seguridad social, caracterizada en su naturaleza por ser pública y universal.

c. Las Políticas Macroeconómicas: Es aquella que perjudica a un país o una región en su totalidad. Se ocupa del régimen fiscal, comercial, monetario y cambiario, así pues como de la inflación, el crecimiento económico. Asimismo cabe agregar las tasas nacionales de empleo y desempleo.

3.4.2. LA COMERCIALIZACION INFORMAL BALONES DE GLP EN LA CIUDAD DE HUANUCO

La demanda total del mercado de Gas Licuado de Petróleo - GLP en el país en el 2018 fue de 1.78 millones de toneladas al 2018. Esto implica un valor de más de US\$ 2 mil millones. Pero de este mercado, de acuerdo a Sr. Felipe Cantuarias, presidente de la Sociedad Peruana de Hidrocarburos, ha citado más del 50% del mercado de gas licuado es informal y hace que el desarrollo de la industria sea limitada.

Enfocándonos al problema diremos que la ilegalidad del sector informal es una contestación a la incapacidad del Estado por ofrecer a los ciudadanos de bajos recursos aspiraciones básicas y en respuesta actúan por su propia necesidad sin cumplir ciertos requisitos, formalidades impuestos por la ley.

En la ciudad de Huánuco, cada vez los establecimientos de venta de GLP informales se acrecientan, los ciudadanos de esta región se amedrentan a la legalidad por los supuestos de gastar en una licencia, como también de no invertir en un establecimiento de acuerdo a norma y en algunos casos total desconocimiento al trámite. Asimismo la informalidad de balones de gas, se da más en las zonas alejadas a la misma ciudad, los cuales trasladan estos cilindros de manera

insegura, el canje del fise no se efectúa ya que estos no cuentan con licencia y no están registrados debidamente.

A partir de las visitas realizadas a los establecimientos que expenden balones de gas en la región Huánuco, se evidenció que la informalidad se extiende cada vez más y predomina en razón de que Osinergmin cuenta con un ordenamiento jurídico exiguo que presenta vacíos normativos en su regulación, sanciones poco disuasivas; poca presencia y control endeble por parte de este organismo.

En las denuncias ingresadas de hidrocarburos en la región Huánuco, por locales informales de venta, dicha información brindada en muchas oportunidades es inexacta, falsa, el lugar es inaccesible y no se encuentra la dirección o cuando se llega al establecimiento están camuflados en las bodegas que a la hora de inspeccionar dichos balones de gas no se encuentran. Cuando se da la sanción respectiva al agente que se encuentra comercializando, sigue con la venta informal a pesar que ya tiene una sanción.

En efecto, diremos que resulta sustancial señalar que la informalidad surge cuando los costos de acogerse al ordenamiento jurídico en cumplimiento con las disposiciones legales de un país son mínimos a los beneficios que conlleva la informalidad.

Ahora bien, la decisión de los agentes comercializadores de operar dentro de la informalidad; se ve influenciada no solo por los costos, sino también por la falta de información del procedimiento de formalización, sino por mismo entorno en el que se desenvuelven, así como por los elementos económicos y sociales que enfrenta; en muchos casos, la insuficiente probabilidad de detección de los locales informales hace que

sea fácil para estos agentes adquirir, almacenar, operar y comerciar los cilindros de gas sin contar con ninguna autorización, obteniendo una ganancia económica considerable con la evasión de impuestos; la falta de gestión, sanciones ineficaces, presencia y control endeble por parte de las instituciones encargadas de regular el sector de Hidrocarburos.

Asimismo teniendo como principio lo mencionado anteriormente puntualizaremos las ventajas y desventajas de pertenecer al sector informal, son:

A. VENTAJAS:

- Requerimiento de poco capital
- Evasión de impuestos
- No pagar aportes de seguros
- Facilidad de obtener el GLP envasado
- Ganancias económicas directas.

B. DESVENTAJAS:

- Riesgo de ser intervenido y multado.
- Riesgo para la seguridad de la población Huanuqueña.
- Bajo crecimiento de su negocio.
- El comercio de cilindros de GLP con peso inexacto.
- No acceden al canje del fise.

3.4.2.1. CAUSAS DE LA INFORMALIDAD PARA COMERCIALIZAR BALONES DE GLP

- a. **Falta de información:** Debido a la carencia de información que tiene el micro y pequeño comerciante para ser formal; por lo que se refiere, desconoce la ley de constitución de las diversas modalidades de empresas, no conoce los trámites y requisitos para ser formal, ignora las recompensas y facilidades para la formalización. Desconoce el marco legal de hidrocarburos; los procedimientos y requisitos requeridos por Osinergmin y también no está informado que la institución encargada de regular, fiscalizar y otorgar permisos en el sector de hidrocarburos es Osinergmin.
- b. **Trámites burocráticos:** Estos trámites significan gastos, plazos muy largos para la inscripción de local de venta, requisitos extensos.
- c. **Temor de perder los pocos ingresos:** el comerciante ve en la formalidad miedo a no realizar de forma correcta el procedimiento de formalización y que esto traiga consecuencias negativas en lugar de traer ganancias, otro temor es a la fiscalización, las multas, que el negocio a funcionar no brinde ingresos suficientes para pagar los tributos requeridos, pues tan solo cubre las necesidades básicas del comerciante y su familia.
- d. **Baja inversión:** el monto del capital manejado es poco, el cual solo le ayuda a comercializar lo mínimo, así no cuenta con más para cumplir con lo requerido, resultando imposible gastar en trámites de formalización.

e. Factor cultural: podríamos decir que está relacionado con la conducta que tiene el individuo, el cual muestra con sus acciones en relación con su medio social. En nuestra presente investigación la cultura está en alusión a la peculiaridad de un pueblo, el cual está relacionado con:

- **La viveza:** Esta conducta tan característica del ciudadano peruano, es el pensamiento que se ha interiorizado en nuestra gente, entendido a que si se mantiene al margen de la ley se es más hábil en los negocios obteniendo así mayores ganancias, esto se debe a que ven en el negocio un medio de subsistencia temporal.
- **La no fidelidad a la ley:** es decir que mientras que el Estado no intervenga, se puede no contribuir, entonces se idealiza que se obtienen mayores beneficios económicos e inmediatos.
- **Marco normativo ineficaz:** Osinergmin es la institución que se encarga de la regulación, fiscalización y supervisión del sector de hidrocarburos, esta entidad es quien ejecuta sus acciones con el fin de reducir como también suprimir la informalidad; sin embargo, en la actualidad a pesar de existir tácticas, políticas legales y un marco normativo instituido, estas medidas son ineficaces, porque Osinergmin cuenta con un ordenamiento jurídico insuficiente que presenta vacíos normativos en su regulación, sanciones poco disuasivas; poca presencia y control endeble; dado así que las supervisiones y

fiscalizaciones que realiza Osinergmin se enfoca más al sector formal, acrecentando las visitas a los agentes formalizados, mas no a los informales, al respecto tal acción no ayuda al conflicto contra la informalidad, sino que manifiesta una actitud práctica del Estado a seguir presionando al que se formaliza, siendo completamente flexible con los informales al no supervisarlos e intervenirlos.

3.5. BALÓN DE GAS LICUADO DE PETROLEO (GLP)

DEFINICION:

El depósito de gas, llamado de diversas formas como bombona, balón, pipa, cilindro, tambo, galón o garrafa de gas según el parecer de cada país, es el método habitual de reparto de gas licuado de petróleo, el cual tiene una composición de butano y propano. Las medidas entre los gases permutan según el petróleo de origen, y se estima el 40% de butano 60% de propano.

El combustible está en estructura líquida, y se va evaporando en la parte interna del garrafón a medida que se extingue, manteniendo la presión de salida del gas mediante un mecanismo regulador.

3.5.1. CADENA DE COMERCIALIZACION DEL GLP

La cadena de comercialización del GLP está constituido por todos los agentes que realizan las actividades que se requieren para que el GLP llegue a los consumidores finales; estas actividades son importar, almacenar, envasar, producir, transportar y expender dicho producto.

- **LOS AGENTES QUE INTERVIENEN A LA CADENA DE COMERCIALIZACION SON:**

- a. Productores:**

Son industrias cuya actividad se basa en procesar hidrocarburos con el objetivo de producir propano, butano o mezclas de ambos; cabe decir que en estas formas de instalaciones se incorpora a las refinerías y a las plantas de fraccionamiento.

En las refinerías el GLP, es en donde se va a obtener del petróleo crudo procesado y en las plantas de fraccionamiento se obtiene del procesamiento del gas natural.

Actualmente, el primordial productor del GLP en el Perú es el CONSORCIO CAMISEA, el cual cuenta con una planta de fraccionamiento en Pisco, en la que se procesan los líquidos agregados al gas natural provenientes de la provincia de La Convención en la región Cusco; el segundo productor más importante es Petróleos del Perú S.A. (PETROPERÚ), el cual produce GLP en la refinería de Talara.

- b. Importadores:**

Son las empresas cuya actividad primordial es la de comprar GLP en el mercado internacional, para venderlo en el mercado interno. La importación usualmente se realiza a través de terminales marítimos asociados a plantas de abastecimiento. Los principales importadores se encuentran integrados a las plantas envasadoras, y estos a su

vez a locales de venta, para llevar a cabo sus actividades de comercialización minorista. Además, estos importadores pueden abastecer a plantas envasadoras y distribuidores que no pertenezcan a su grupo económico.

En la actualidad, debido al importante crecimiento de la producción nacional de GLP, estos agentes se abastecen de dicho combustible de los productores nacionales.

❖ **principales importadores de GLP:**

- ✓ Llama Gas
- ✓ Lima Gas
- ✓ Repsol YPF Comercial del Perú
- ✓ Zeta Gas Andino
- ✓ Full Gas

c. Plantas de Abastecimiento

Los productores e importadores de GLP realizan sus actividades comerciales a través de las designadas Plantas de Abastecimiento, o "Plantas de Venta de GLP"; las cuales son instalaciones en las cuales el GLP a granel puede ser objeto de operaciones de recepción, almacenamiento y trasvase, para su posterior distribución. Cabe señalar que en estas plantas no se realiza el envasado del GLP en cilindros.

d. Plantas Envasadoras

Las Plantas Envasadoras son establecimientos en los que una Empresa Envasadora almacena GLP con la finalidad de envasarlo en cilindros o

trasegarlo a camiones tanque. De este modo cabe resaltar que estos agentes entregan en una circunstancia de uso a sus clientes, los cilindros rotulados en kilogramos.

e. Gasocentros:

Son establecimientos en donde se desarrolla y ejecutan las actividades de comercio de GLP para usos de automotor y cabe decir que estás centros cuentan con todas las medidas necesarias para un despacho seguro. Estos locales pueden dedicarse únicamente a la comercialización de GLP, sin embargo, lo habitual es que comercialicen también combustibles líquidos.

f. Locales de Venta de GLP

Los locales o establecimientos de venta son instalaciones en las cuales los cilindros, balones de GLP son el objeto de recepción, almacenamiento y venta al público. Los locales de venta formales pueden expender los cilindros envasados por distintas empresas, asimismo, deben recibir a cambio los cilindros que son intercambiados por el consumidor final sin importar a qué empresa envasadora le correspondan.

Estos locales de venta de GLP pueden ser operados por personas naturales o jurídicas independientes, o estar asociados a empresas envasadoras, las cuales en algunos casos están a su vez asociadas a importadores o productores; por ello se observan diferentes niveles de integración vertical en este mercado.

g) Transportistas de GLP

Los transportistas de GLP son empresas que se dedican al traslado del mencionado producto, entre las instalaciones de distintos agentes de la cadena de comercialización, empleando para ello camiones, camiones tanque, barcos, barcazas, carros – tanque, etc., u otro medio de transporte debidamente autorizado.

3.5.2. USOS DE GLP

Los usos principales del GLP son los siguientes:

- 1) Obtención de olefinas, utilizadas para la producción de numerosos productos, entre ellos, la mayoría de los plásticos.
- 2) Combustible para automóviles, una de cuyas variantes es el autogás.
- 3) Combustible de refinería.
- 4) Combustible doméstico (mediante garrafas o bombonas, depósitos estacionarios o redes de distribución al cual se le agrega mercaptán para detectar por medio del olor las posibles fugas).
- 5) Procesos industriales, calentar y secar productos agrícolas.
- 6) Combustible para generación eléctrica.
- 7) Combustible de nuevos barcos militares y de transporte

3.6. SISTEMA DE COMERCIALIZACIÓN DE LA INDUSTRIA DE HIDROCARBUROS

La distribución de combustibles líquidos se desarrolla a través de las refinerías de propiedad de la empresa pública Petróleos del Perú (Petroperú) y de la corporación privada Repsol YPF. De las refinerías se transfiere el combustible a las plantas de abastecimiento de propiedad de empresas privadas en camiones cisterna, principalmente, y es desde allí que los distribuidores mayoristas venden sus productos, los cuales despacha el operador de la planta hacia las estaciones de servicio, consumidores directos, distribuidores minoristas, etc. Finalmente, a través de las Estaciones de Servicio y los distribuidores minoristas se entrega el combustible al consumidor final.

Esto conlleva a entender que el sistema de comercialización de hidrocarburos es el proceso de adquisición, almacenamiento y distribución del combustible a los diferentes establecimientos del país; en el cual intervienen agentes operativos que pertenecen a la cadena de comercialización de hidrocarburos.

Asimismo este segmento de la cadena de la industria de hidrocarburos está conformado por agentes comerciales que conforman la cadena de comercialización operando de acuerdo con sus características y obligaciones normativas; integrando el mercado de combustibles líquidos en el Perú.

- agentes comerciales que forman el mercado de Combustibles Líquidos nacional:

a. Refinerías: son instalaciones industriales, en las cuales el petróleo, gasolina natural, y otras fuentes de hidrocarburos son transformados mediante procesos industriales (Decreto Supremo N° 045-2001-EM, 2001).

b. Plantas de Abastecimiento: Es un bien inmueble donde se realizan operaciones de recepción, almacenamiento, transferencia y despacho de Combustibles Líquidos y Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos (Decreto Supremo N° 012-2007-EM, 2007).

c. Consumidores Directos: Persona que adquiere en el país o importa Combustibles Líquidos, para uso propio y exclusivo en sus actividades y que cuenta con instalaciones para recibir y almacenar combustibles con capacidad mínima de 1m³ (264,170 galones).

Está prohibido de comercializar combustibles. Existen dos clases: Consumidores Directos con Instalaciones Móviles y Consumidores Directos con Instalaciones Fijas (Decreto Supremo N° 045-2001-EM, 2001).

d. Grifos o Establecimientos de Venta al Público de Combustibles: Los establecimientos de venta al público de combustibles líquidos generalmente son denominados como: grifo, grifo rural, estación de servicios, etc.; según la actividad y la zona donde esté ubicada, que expenden combustibles al público consumidor a través de surtidores y/o dispensadores (Decreto Supremo N° 045-2001-EM, 2001).

e. Distribuidores Minoristas: Persona que utilizando un medio de transporte (camión cisterna o camión tanque) adquiere del Distribuidor Mayorista: Diésel, petróleos industriales u Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos para comercializarlos a Grifos Rurales, Grifos, EEES, Consumidores Directos, Consumidores

Directos con Instalaciones Móviles y usuarios finales (Decreto Supremo N° 012-2007-EM, 2007).

f. Transportistas: Es la persona que se dedica al transporte de Combustibles Líquidos o de Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, mediante camiones tanque o camiones cisterna, barcazas, chatas o buques-tanque, desde las Refinerías hacia las Plantas de Abastecimiento o Terminales, de éstas a otras Plantas de Abastecimiento o Terminales, Establecimientos de Venta al Público de Combustibles y a Consumidores Directos, con unidades de transporte propias o de terceros.

En conclusión, la distribución de combustibles líquidos se desarrolla a través de las refinerías y corporaciones privadas; transfiriéndose el combustible a las plantas de abastecimiento; desde estas plantas se despacha el combustible hacia los grifos, estaciones de servicio, grifos rurales con almacenamiento en cilindros, consumidores directos, etc.; finalmente, a través de estos establecimientos de venta al público se comercializa el combustible al consumidor final.

Los agentes de la cadena de comercialización de hidrocarburos interactúan a través del SCOP es el Sistema de Control de Ordenes de Pedido, de acuerdo con sus obligaciones y propiedades normativas según sea el caso como: Comprador, Vendedor, Operador de Planta, Transportista y otros.

El GLP - Gas Licuado De Petróleo, se podría decir que es el segundo combustible más usado en el Perú y tiene un consumo doméstico muy extendido. Si estudiamos la cadena de distribución del mercado de GLP se puede estimar la relevancia de su uso a nivel de domestico: según estimados el SCOP, los productores destinan un 86% de su producción a plantas envasadoras. Además, estas a su vez, destinan un 12% a gasocentros, un 14% a

consumidores directos y un 58% a locales de venta de GLP envasado (balones de gas para consumo doméstico).

3.7. OSINERGMIN

El Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN) , se encarga de regular, supervisar y fiscalizar las actividades que desarrollan las personas jurídicas de derecho público interno o privado y las personas naturales, en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería, siendo integrante del Sistema Supervisor de la Inversión en Energía compuesto por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual y el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía. Tiene personería jurídica de derecho público interno y goza de autonomía funcional, técnica, administrativa, económica y financiera (LEY N° 26734 Y MODIFICATORIAS., 2007).

En síntesis diremos que Osinergmin es la institución que está encomendada de supervisar y fiscalizar las actividades que desarrollan las personas naturales y jurídicas de derecho público o privado, en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería; verificando el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas, relacionadas con estas actividades.

3.7.1. FUNCIONES:

La institución de Osinergmin dentro del marco legal tiene como funciones las siguientes según ley N° 26734 y sus modificatorias., 2007:

- 1. Función reguladora:** esta función Comprende en establecer precios y tarifas en electricidad y gas natural.

- 2. Función supervisora:** es la facultad de revisar el cumplimiento de los deberes contenidos en el marco legal y técnico; abarca actividades desarrolladas previamente a que se disponga el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 3. Función fiscalizadora y sancionadora:** Es la facultad de decidir la comisión de conductas tipificadas como infracciones administrativas y de ser el caso aplicar la sanción correspondiente; abarca el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 4. Función normativa:** puede dictar reglamentos o disposiciones de carácter general en el ejercicio de su función normativa en cuanto a los siguientes asuntos: sistemas tarifarios, regulatorios o mecanismos para su aplicación; mecanismos de participación de interesados en el proceso de aprobación de reglamentos y normas de carácter general.
- 5. Función de solución de reclamos:** tiene la facultad de resolver los reclamos en segunda instancia administrativa.
- 6. Función de solución de controversias:** tiene la potestad de conciliar intereses contrapuestos entre entidades, reconociendo o desestimando derechos invocados.

3.7.2. POTESTAD SANCIONADORA EN EL SECTOR HIDROCARBUROS

Ahora bien, por medio de la supervisión y/o fiscalización, se puede disponer la comisión de comportamientos tipificadas como infracciones administrativas, permitiendo a Osinergmin ejercer su potestad sancionadora, el cual está facultado para aplicar sanciones en base al incumplimiento y/o infracción de las obligaciones técnicas y legales en materia de hidrocarburos como también, demás obligaciones fiscalizables; constituyendo infracción administrativa, toda acción u omisión que comprometa al incumplimiento de la normativa bajo el ámbito de competencia de OSINERGMIN; siendo la sanción un efecto jurídico punitivo de carácter administrativo, que se deriva de la verificación de una infracción administrativa cometida por personas naturales o jurídicas.

El Texto Único Ordenado de (RESOLUCION DEL CONSEJO DIRECTIVO ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA OSINERGMIN N° 272-2012-OS-CD, 2012) establece, como sanciones: la amonestación, clausura de establecimientos, la multa, el comiso de bienes, , la suspensión de actividades, y otras, cuando éstas se deriven de la verificación de la ocurrencia de una infracción. Estas sanciones se organizan según su condición de la siguiente forma:

- A. **SANCIONES PECUNIARIAS:** las sanciones son aplicadas al sector formal, multándolos por el incumplimiento o falta de alguna disposición normativa.
- B. **SANCIONES NO PECUNIARIAS:** Este tipo de sanciones que se aplicada al sector informal,

teniendo como sanción la clausura, la suspensión de actividades, el comiso de bienes, etc.; sanciones que en su mayoría no se aplican.

El propósito de las sanciones en sí, es regular de forma eficiente la conducta de los administrados, a fin de que cumplan con las disposiciones que le sean aplicables, en especial, prevenga comportamientos que atenten contra la integridad y seguridad de los ciudadanos e instalaciones, objeto de supervisión, una particularidad básica de la sanción que tiene efecto disuasivo evitando que la conducta antijurídica vuelva a reincidir. De este modo en el sector formal las sanciones pecuniarias aplicadas por esta entidad sancionadora si cumplen con su carácter disuasivo, regulando la conducta del administrado con la aplicación de multas logrando así el cumplimiento de las disposiciones legales, técnicas y de seguridad; por otro lado, en el sector informal pasa que la naturaleza disuasiva de la sanción no cumple su propósito fijado, por los siguientes motivos:

- Las sanciones impuestas por informalidad durante el año 2018 y 2019 se dieron solo a la imposición de clausura de establecimiento, multas y suspensión de actividades; sanciones que no alcanzan frenar a la informalidad, ya que los informales vuelven a abrir sus establecimientos después de algunos días de haber sido intervenido sin ningún temor; esto sucede porque las personas están dentro de la informalidad ven que la aplicación de este tipo de sanciones no brinda ningún perjuicio legal, ni para sus ventas.
- No se adopta como medida de seguridad la “Incautación de Acervos” el cual surge como resultado de la carencia de un marco regulatorio, en donde se establezca la proporcionalidad de la sanción, la delimitación de las reglas para su aplicación; por esta razón es necesario la

implementación de este reglamento el cual debe instituirse obedeciendo a ciertos parámetros los cuales son:

- ✓ La protección del bien jurídico que merece la garantía de no ser vulnerado; el cual se refiere a la alusión de bienes, que son efectivamente protegidos por el derecho (La vida, la salud, el patrimonio, etc.); y le corresponde a Osinergmin ofrecer una protección mediante la correcta imposición de sanciones administrativas.
- ✓ Las consecuencias que acarrear la informalidad como el grado de riesgo y peligro que representa las condiciones de los establecimientos por no cumplir con ningún requisito formal.

Por consiguiente resultan importantes también otros criterios para definir el tipo de la sanción a aplicarse; estos criterios son: aplicación y la graduación de esta, por esta razón es imprescindible la implementación de este reglamento que permita la obligatoriedad normativa para la imposición de la sanción o medida cautelar del comiso de bienes.

- La Cantidad de balones de GLP almacenado.
- Las condiciones de almacenamiento.
- Probabilidad de detección.
- El Beneficio ilegalmente obtenido.
- Reincidencia de la comisión de la infracción.
- Antecedentes.
- La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor
- Las circunstancias de la comisión de la infracción.

3.7.3. EL PROCESO DE SUPERVISION Y FISCALIZACION EN EL SECTOR DE HIDROCARBUROS

La supervisión y/o fiscalización se ejecuta con el fin de verificar y evaluar que un establecimiento destinado a la comercialización de hidrocarburos, cumpla con las condiciones de seguridad y especificaciones técnicas establecidas en el ordenamiento jurídico vigente, asimismo determinar si el establecimiento en el ejercicio de sus actividades cuenta con su respectiva inscripción en el registro de hidrocarburos, los agentes lo conocen como la autorización para comercializa.

Por ello Osinergmin realiza convenios con otras instituciones para ejecutar intervenciones conjuntas a los establecimientos informales; tales como la Municipalidad, la SUNAT, La Policía Nacional del Perú y el Ministerio de Transportes. Sin embargo, esto representa un obstáculo, por el limitado empeño que ponen las demás instituciones en este tipo de intervenciones sobre todo en razón al desconocimiento del sector de hidrocarburos específicamente en la venta de balones de GLP; por otro lado la necesidad de contar con grupos de fiscalizadores para los operativos, representa un importante problema de confidencialidad que resta efectividad, realidad a la acción disuasiva del organismo regulador.

Estas supervisiones y/o fiscalizaciones son efectuadas de forma específica realizándose en campo o en gabinete, según lo establezca Osinergmin en función de las obligaciones a supervisar, estos actos de supervisión pueden derivarse de acciones programadas o de motivaciones inopinadas que pueden realizarse como consecuencia de accidentes, emergencias, denuncias también pueden ser por otras causas que a juicio de Osinergmin lo ameriten, incorporando la

realización de visitas, en donde se levanta un acta de supervisión o una carta de visita según sea su naturaleza, en el cual explica las acciones realizadas en la intervención, introduciendo obligatoriamente la información como: lugar, fecha, firma, D.N.I., nombre del supervisado, razón social del supervisado, hora de inicio y fin de la diligencia; a su vez el acta cuenta con un campo de OBSERVACIONES en el que se puede consignar de ser el caso la información accesoría respecto al establecimiento intervenido. Según su fin la supervisión se subdivide en:

a. Supervisión pre operativo: Son aquellas supervisiones que se realizan con el fin de efectuar una evaluación técnica sobre el proyecto en curso, previamente al inicio de actividades o su operación, verificando el cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente. (Osinergmin, 2015)

b. Supervisión operativa: Se refiere a las supervisiones que se ejecutan a unidades o instalaciones que se encuentran autorizadas para operar y determinar si conservan las características requeridas por la normatividad vigente. dentro de estas supervisiones tenemos:

- ✓ Supervisión Price.
- ✓ Supervisión control metrológico.
- ✓ Supervisión control de calidad.
- ✓ Supervisión de alta criticidad.
- ✓ Supervisión de Actos Inseguros,
- ✓ Otras.

c. Supervisión especial: este tipo de supervisiones se dividen en especial de emergencias y de denuncias los mismos que detallaremos a continuación:

1. Supervisión especial de emergencias: Dicha supervisión nace en base a un accidente o hecho desastroso, donde se procede a determinar las causas a fin de decidir la presencia de posibles faltas al marco jurídico instituido de acuerdo a ley.

2. Supervisión de denuncias: Aquí la supervisión que se efectúa es a establecimientos o unidades que supuestamente no se cuentan con la debida inscripción de hidrocarburos para adquirir, almacenar y expender combustibles líquidos.

Finalmente las supervisiones como ya hemos verificado, en su conjunto están orientadas al sector formal (*personas naturales o jurídicas que ya se formalizaron y cumplen los requisitos legales o también los que están en proceso de inscripción para su formalización*). Para efectuar las supervisiones al sector informal necesariamente tiene que existir como antecedente una denuncia de por medio; si dichas denuncias no han sido presentadas no se realiza ningún tipo de fiscalización y/o supervisión (*Osinergmin actúa de oficio no de parte*); asimismo las visitas y seguimientos que realiza Osinergmin como organismo fiscalizador a los establecimientos informales a fin de verificar y constatar si cumplen o no con las sanciones impuestas; o si continúan o no con la comercialización informal. Luego de haber trascurrido un periodo desmesurado de tiempo se precisa la nueva visita de supervisión luego de 6 meses, dos años o cuatro años de haberse realizado la primera intervención a estos establecimientos informales; también es necesario referir que las visitas realizadas a fin de verificar que

los establecimientos intervenidos sigan o no con la venta informal, son inconclusas e inconsistentes por el hecho de que no se realizan las indagaciones y diligencias necesarias para acordar si realmente la persona o el establecimiento continúa o no con la comercialización informal de hidrocarburos.

Osinerghmin en la actualidad no cuenta con un procedimiento instituido para ubicar, identificar, intervenir y controlar los establecimientos informales, a pesar que este organismo se encuentra facultado para realizar el respectivo monitoreo, identificación, supervisión e imposición de sanciones en los diferentes niveles de la cadena de comercialización de hidrocarburos. Aunque, la inexistencia de este reglamento o guía de supervisión permite que los supervisores se enfoquen más en cumplir con su carga laboral y las supervisiones programadas en su plan institucional anual; debido a estas causas de desorganización en la entidad fiscalizadora, da luz verde a que los establecimientos informales sean cada vez se acrecienten más, progresando e ingeniándose para así poder eludir cualquier tipo de regulación.

Sin duda que debido a esto, es muy sustancial la implementación de su normativa o la guía de supervisión orientado exclusivamente hacia el sector informal; esta guía debe contener el forma de proceder en las supervisiones efectuadas (detección, ubicación, intervención y control), configurando los plazos de fiscalización, régimen de visitas, seguimiento y verificación con la finalidad de constatar que estos locales de venta ya no sigan comercializando los hidrocarburos de forma informal, con el propósito de suprimirlos o inclinarlos a la formalización.

3.6.4. PROCEDIMIENTOS PARA EL PAS

La (RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO ORGANISMO SUPERVIS, 2017) señala los procedimientos a seguir estableciendo lo siguiente:

En el “Artículo 18: sobre el Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador:

De advertirse la existencia de indicios que hagan presumir la comisión de una infracción, el órgano instructor de Osinergmin da inicio al procedimiento administrativo sancionador. Para efectos de iniciar el procedimiento administrativo sancionador el órgano instructor notifica al agente supervisado lo siguiente:

- Los hechos verificados imputados como presunta infracción.
- La norma incumplida.
- Las sanciones que se les pudiera imponer de verificarse la infracción.
- El órgano competente para imponer la sanción y la norma que le otorga competencia.
- El plazo para remitir descargos por escrito, el cual no puede ser inferior a cinco días hábiles contados a partir del día siguiente de notificado el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- La documentación que sirve de sustento al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

La documentación recabada por Osinergmin durante la supervisión como sustento de la imputación de cargos tales como: (fotos, actas, equipos y otros) se presume cierta, salvo prueba en contrario.”

Si bien es cierto que el Procedimiento Administrativo Sancionador se inicia cuando se advierte la presencia de indicios que hagan suponer la comisión de una infracción; iniciándose de oficio como resultado de una supervisión y/o fiscalización; o por denuncia, como también la información de cualquier órgano que haya detectado la presunta comisión de falta; ante el conocimiento de una denuncia que advierte a Osinergmin la existencia de un establecimiento informal, se procede a desarrollar una visita de supervisión con el fin de efectuar las acciones de investigación, indagación o inspección, a efectos de decidir si concurren circunstancias que justifiquen el inicio del procedimiento administrativo sancionador, dejando constancia en acta lo siguiente:

- Los hechos verificados imputados como presunta infracción.
- Infracción de la norma
- Las sanciones que se le pudiera imponer.
- El órgano competente para imponer la sanción.
- El plazo para remitir los descargos por escrito; entre otros.

Las intervenciones a los establecimientos informales de hidrocarburos se dan en 3 modalidades siendo fiel a cada uno de sus formas, los cuales haremos mención a continuación:

a) PRIMERA INTERVENCIÓN: en esta primera intervención, se procede a levantar un acta de registro conocido como “Acta Probatoria de Combustible Líquido y Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos”, en donde el supervisor o funcionario delegado de Osinergmin constara que el agente a supervisor haya efectuado instalaciones, opera y expende algún tipo de hidrocarburos sin contar con ningún tipo de registro, creándose así una infracción administrativa

sancionable e iniciándose procedimiento administrativo sancionador (PAS) en contra del agente comercializador.

b) SEGUNDA INTERVENCIÓN: Se realiza con la finalidad de que el supervisor o funcionario delegado por Osinergmin verifique que el establecimiento informal el cual ya fue intervenido, haya cumplido con aceptar de manera voluntaria la medida administrativa o sanción no pecuniaria dispuesta por Osinergmin en la primera supervisión. En caso de que el agente comercializador continúe efectuando la comercialización informal de hidrocarburos se procederá a levantar el acta de supervisión denominada “Acta de Ejecución de Medida Administrativa o Sanción no Pecuniaria”; en donde se deja constancia estableciendo sobre las responsabilidades, como también las consecuencias legales que abarca su conducta antijurídica.

c) TERCERA INTERVENCIÓN: se realiza con la finalidad de que el agente fiscalizador autorizado por Osinergmin verifique nuevamente que el establecimiento informal intervenido por tercera vez, haya cumplido con acatar voluntariamente con el acta de ejecución de medida administrativa o sanción no pecuniaria dispuesta por Osinergmin. En el caso de que el obligado continúe desarrollando la comercialización informal de combustibles líquidos se procederá a levantar el acta de supervisión denominada “Acta de Transgresión” donde mediante este documento se podrá disponer denuncia penal por los delitos que se configuren según sea el caso contra los responsables de la conducción del establecimiento fiscalizado.

Estas intervenciones tienen como fin fiscalizar, controlar y verificar que los establecimientos informales dedicados a la comercialización de hidrocarburos cumplan con obedecer de

forma voluntaria la medida administrativa o sanción no pecuniaria dispuesta por Osinergmin, asimismo, de esta forma poder evitar que estos agentes sigan con la actividad informal; sin embargo estas visitas se realizan luego de haber avanzado un lapso excesivo de tiempo.

Es por ello que esta acta tiene como finalidad verificar que el establecimiento (locales de venta) informal anteriormente intervenido, haya cumplido con aceptar de manera libre la medida administrativa o sanción no pecuniaria impuesta por Osinergmin.

CAPITULO IV

APORTES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA

4.1 APORTES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA EN EL ASPECTO PROMOCIONAL Y DE PREVENCIÓN

Sobre la presente investigación analizaremos los datos relativos al comercio informal de balones de GLP.

Dentro del sub sector de hidrocarburos, Osinergmin tiene también como funciones fundamentales la regulación y fiscalización del cumplimiento de normas técnicas de seguridad, promoviendo mediante esta acción la comercialización formal de combustibles líquidos y otros productos derivados de los hidrocarburos en el Perú.

OSINERGMIN debe de ejecutar diferentes acciones contra el comercio informal en los locales de venta donde se expenden los balones de GLP, en la ciudad de Huánuco y sobre todo enfocarse a la realidad de población.

El Sistema del cual valida y permite on-line (internet), la venta y despacho de combustibles a establecimientos y vehículos formales (que cuenten con

Registro de Hidrocarburos), impidiendo que los informales tengan acceso a su comercialización. Este sistema se encuentra operando desde el año 2003., este sistema Control de Órdenes de Compra – SCOP, tiene una gran finalidad para disminuir la informalidad, pero en la ciudad de Huánuco muchos de los locales formales de GLP no tienen acceso a dicho sistema por ser zonas alejadas, personas analfabetas que no tienen acceso a la tecnología. En caso de estos comercializadores OSINERGMIN debería de crear en su oficina un método más accesible para estos comerciantes ya que difícilmente entraran en una compra por SCOP ni actualizan el Price. En los requisitos para la inscripción de locales de venta de GLP se encuentra entre ellos el certificado de conformidad de una planta envasadora, la cual será su distribuidor mayorista, entonces si la planta envasadora que les brinda dicho certificado de conformidad va a distribuir debería de jugar también papel muy importante como el de indicar que solo venderá al mayoreo a los agentes registrados y reconocidos por OSINERGMIN, porque el comercializador informal y formal compran de las plantas.

La implementación en diversas partes del país, el control de los vehículos de transportes de combustibles a través de equipos GPS, ha sido de gran ayuda lo cual contribuye a evitar el desvío de los GLP a establecimientos informales.

4.2 APORTES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA EN EL ASPECTO LEGISLATIVO

El contexto real el cuál es la ineficacia del proceso administrativo sancionador en la lucha contra la informalidad pues no cumple con su objetivo el cual es la reducción y erradicación de la informalidad.

Intervenir los establecimientos informales; esta ausencia de reglamentación legislativa representa una situación de vacío en la ley que ha sufrido la patología jurídica de omitir en su texto la regulación sobre este tema en concreto. Las inspecciones a los locales informales que comercializaban balones de GLP que ya fueron sancionados deberían volver a inspeccionarse en menos tiempo, para hacerle notar que este organismo está a la persecución

de informalidad y no se detendrán hasta que se formalice o se cierre definitivamente el local ilegal.

OSINERGMIN ha simplificado diversos procedimientos para la formalización de establecimientos. Ahora es mucho más rápido y sencillo obtener el Registro de Hidrocarburos para locales de venta de GLP y Consumidores Directos de GLP.

Contra el comercio informal de locales de venta de GLP, se evidenció que existe desconocimiento por parte de las diferentes autoridades respecto a la normativa vigente. Así mismo, como los usuarios desconocen la calidad de los productos vendidos por estos establecimientos y la consecuencia que acarrea el ser informal.

Se debería de desarrollar capacitaciones a las autoridades locales y regionales, como también a la misma población huanuqueña a incentivarlos a la formalidad darles a conocer que los trámites son gratuitos para la inscripción. Asimismo informales que el comercio ilegal a larga solo le perjudicara porque será sancionado con multas o sanciones de cierre.

En cuanto al plazo para resolver el registro de hidrocarburos OSINERGMIN tiene un plazo de 30 días hábiles, el cual resulta un tiempo demasiado largo para los agentes que solo quieren comercializar en pocas cantidades, así se desmotiva a la legalización. Deberían acortar el plazo para del registro al menos en los locales de venta, ya que son pocos los requisitos que se requiere, porque no se presenta ningún expediente técnico.

Asimismo, recalcaremos que desde que OSINERGMIN administra el Registro de Hidrocarburos, el trámite es totalmente gratuito.

CONCLUSIONES

- ❖ La principal causa de la informalidad es cuando los beneficios de acogerse al ordenamiento jurídico en cumplimiento con lo establecido en las disposiciones legales son inferiores a los beneficios que conlleva la informalidad, porque cuando se pertenece al sector formal a pesar de los pagos de ley establecidos dentro del desarrollo social; también el sector formal tolera las supervisiones y controles excesivos que generan gastos innecesarios.
- ❖ La decisión de pertenecer y permanecer en el sector informal se ve influenciada por el entorno en el que se desenvuelven (factores económicos y sociales) como son los tramites complejos y dilatorios; la falta de noción que tiene el comercializador del procedimiento para formalizarse y esto se encuentra relacionado con el factor cultural que es propiamente el tipo de comportamiento o conducta que tiene el comercializador frente a su medio social.
- ❖ las supervisiones y/o fiscalizaciones que realiza Osinergmin se centran más en el sector formal, así como también las políticas legales y el marco normativo instituido de Osinergmin no logran controlar ni reducir la informalidad.
- ❖ los comercializadores informales; evalúan la relevancia e importancia de las consecuencias jurídicas de estar en la informalidad, al observar que muchos establecimientos informales son intervenidos por Osinergmin siguen con total normalidad sus actividades ilícitas y sin ningún perjuicio a esto se suma la ineficacia de las sanciones que son simplemente el “CIERRE” y “SUSPENSION DE ACTIVIDADES”, etc.; sanciones que son completamente omitidas.

- ❖ Las supervisiones y/o fiscalización dirigidas al sector informal tiene que tener como antecedente una denuncia o comunicado por otra institución que haya identificado el establecimiento informal; si esto no ha sido presentado formalmente a la institución de Osinergmin no se realiza ningún tipo de intervención; Osinergmin no cuenta con un procedimiento de supervisión y/o fiscalización que permita ubicar, identificar, controlar e intervenir exclusivamente a los establecimientos informales. Esto pasa por que este organismo actúa de parte y no de oficio.
- ❖ Osinergmin en el cumplimiento de sus funciones tiene por finalidad verificar y constatar si los establecimientos informales anteriormente intervenidos cumplan o no con las sanciones impuestas, pero lo ejecutan luego de haber transcurrido un periodo excesivo de tiempo.

RECOMENDACIONES

- ❖ Se recomienda implementar capacitaciones de acuerdo a la realidad de cada sector de Huánuco, a fin que informen a la población sobre los beneficios que se puede obtener al acogerse al ordenamiento jurídico en cumplimiento con lo establecido en las disposiciones legales.
- ❖ Brindar celeridad al procedimiento de formalización; asimismo se debe ser más riguroso con las supervisiones y sanciones imputadas al sector informal con la finalidad de que los establecimientos informales intervenidos no reincidan en su conducta ilícita, para ello se debe realizar un control continuo de estos establecimientos identificados.
- ❖ Se recomienda implementar e instituir un mecanismo de control que permita la detección y ubicación de los agentes involucrados en la cadena de comercialización de balones de gas.
- ❖ OSINERGMIN debería realizar más fiscalizaciones a las zonas alejadas de Huánuco no solo al centro de la ciudad.
- ❖ Igualmente se recomienda que las autoridades se involucren más, tales como la Policía Nacional, la SUNAT y la misma población, hacerle frente a la informalidad, para comprar un buen producto y evitar desastres por falta de medidas de seguridad.
- ❖ Sobre las sanciones debería de implantarse formas más severas como el embargo de bienes y cierre total del local de venta hasta que se formalice.

BIBLIOGRAFÍA

- Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General. (20 de 03 de 2017). Lima, Lima, Perú: El Peruano.
- Mabel Ivanega, M. (2008). Consideraciones Acerca de las Potestades Administrativas en General y de la Potestad Sancionadora. Circulo de Derecho Administrativo, 114 - 114.
- Marco a. Cabrera. Revista jurídica nº 2. volumen. 7, pg. 25-48, 2005 el acto administrativo, evolución histórica y actualidad.
- Sayagues Laso, E. (2001). Tratado de Derecho Administrativo 8va Edición Tomo I. Montevideo: FCU
- [1] Cf. CAVARE, Louis, "l'idée de sanction et sa mise en oeuvre en Droit International Public", en RGDIP, 1937, p. 388.
- [Http://www.aoglp.com/](http://www.aoglp.com/)
- [Http://guiasjuridicas.woltersklower.es/Content/Documento.aspx?Params=h4siaaaaaaaeamtmsbf1jtaaaunjcznlbtluoulm_dxbiwmdcwnzawuqqgzaput-ckhlqaptwmjocsoafmx0xzuaaaa=WKE](http://guiasjuridicas.woltersklower.es/Content/Documento.aspx?Params=h4siaaaaaaaeamtmsbf1jtaaaunjcznlbtluoulm_dxbiwmdcwnzawuqqgzaput-ckhlqaptwmjocsoafmx0xzuaaaa=WKE)
- www.osinergmin.gob.pe
- Bravo Cucci, J. (2013). Principios Aplicables a la Potestad Sancionadora. Revista 55-95-
- Hernando de Soto, la informalidad. 1989 pg. 213
- Tello, la Informalidad y Marco Legal Normativo. 2015.
- Loayza N, informal se deriva de un proceso de elección racional. 1997
- el DIRECTOR DEL INSTITUTO DEL PERÚ DE LA USMP (Richard Web,) la informalidad. 2015.
- <http://www.eumed.net/libro-gratis/2011e/1079/informalidad.html>
- Cárdenas Dávila, N. (2010). Emed.net. Obtenido de Influencia de la informalidad en competitividad de la micro y pequeña empresa:
- Osinergmin. problemática de la comercialización de combustibles e hidrocarburos.pdf.2017 (web)
- Decreto Supremo N° 045-2001-EM. (20 de Julio de 2001). Reglamento para la Comercialización de Combustible Líquidos y Otros Productos Derivado de los Hidrocarburos. Lima, Lima, Perú: El Peruano.

- Decreto Supremo N° 012-2007-EM. (03 de Marzo de 2007). Modifican normas de comercialización de combustibles líquidos y otros productos derivados de Hidrocarburos y dictan disposiciones complementarias., Lima, Perú: El Peruano.
- Osinergmin. (15 de octubre de 2017). Tipos de Supervisión. Obtenido de Tipos de Supervisión.
- Resolución Del Consejo Directivo ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA OSINERGMIN N° 272-2012-OS-CD. (27 de Diciembre de 2012). Lima, Lima, Lima: El Peruano
- www.monografias.com./cadenadehidrocarburos/etapas.
- Resolución de consejo directivo OSINERGMIN N° 146-2012-OS/CD (MODIFICADO por RCD N° 015-2013-OS/CD).